

LOCAÇÃO DE IMÓVEIS E O SISTEMA REGISTRÁRIO*

KIOITSI CHICUTA

Juiz de Direito em São Paulo

1. Noções sobre locação — 2. Registro predial da locação — 3. Contrato escrito de locação e qualificação registrária; 3.1 Partes; 3.1.1 Qualificação das partes; 3.1.2 Contrato assinado por mandatário em nome do mandante; 3.1.3 Solidariedade; 3.1.4 Cessionário e sublocatário; 3.1.5 Usufrutário; 3.1.6 Morte do locador ou do locatário — 4. Objeto do contrato de locação; 4.1 Descrição; 4.2 Locação de parte do imóvel; 4.3 Vaga de garagem — 5. Prorrogação do contrato de locação — 6. Registro de contrato após esgotado seu prazo de vigência — 7. Forma do contrato; 7.1 Ausência de assinatura; 7.2 Falta de reconhecimento das firmas; 7.3 Ausência de testemunhas; 7.4 Falta de data; 7.5 Prazo de vigência do contrato; 7.6 Inserção de cláusulas estranhas à locação; 7.7 Nulidade do contrato e exame da legalidade — 8. Exibição do título no original — 9. Cláusula de vigência em caso de alienação; 9.1 Noções; 9.2 Função e eficácia do registro; 9.3 Súmula 442 do Supremo Tribunal Federal; 9.4 Interpretação da cláusula de vigência — 10. Direito de preferência; 10.1 Noções; 10.2 Natureza do direito de preferência; 10.3 Renúncia — 11. Garantias da locação — 12. Pré-contrato — 13. Comodato — 14. Extinção da locação — 15. Considerações finais.

É evidente que esta pequena contribuição ao Congresso Regional de Vitória não esgota a matéria locatícia, mesmo porque a exigüidade de tempo para sua confecção assim não permitiria. Ainda assim, entusiasmei-me a possibilidade de transmitir a preocupação haurida de julgamentos no 2.º Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, o qual tenho a honra de integrar, na condição de Juiz Substituto de Segunda Instância, em ações relacionadas com locação de imóveis.

O exercício do direito de preferência, o direito de permanência do locatário em caso de alienação do imóvel e a garantia real ofertada pelo inquilino, via de regra, encontram obstáculo na própria omissão

das partes, que deixam de inscrever o contrato no Registro de Imóveis. Do universo de imóveis locados, apenas parcela ínfima exhibe os instrumentos para registro ou averbação, sofrendo a grande massa as consequências da omissão. É mister trabalho de conscientização para que se crie hábito de levar à serventia predial o maior número possível dos contratos de locação, e nesse aspecto temos a nossa quota de responsabilidade.

Aos amigos do Espírito Santo, que sempre me acolheram com fidalguia e amizade, as minhas homenagens e os meus agradecimentos.

1. NOÇÕES SOBRE LOCAÇÃO

A locação é contrato bilateral, oneroso, consensual, comutativo e não solene, pelo qual uma pessoa dá a outra, em caráter

* Contribuição aos estudos do 12.º Encontro Regional dos Oficiais de Registro de Imóveis, realizado em Vitória-ES, no período de 12 a 15 de maio de 1994.

temporário, o uso e gozo de coisa infungível (locação de coisa), a prestação de um serviço (locação de serviço) e a execução de trabalho determinado (empregada), mediante remuneração (cf. Washington de Barros Monteiro, *Curso de Direito Civil*, vol. 5/135-136, Maria Helena Diniz, *Curso de Direito Civil Brasileiro*, vol. 3/182-183, Sílvio Rodrigues, *Direito Civil*, vol. 3/227, Gildo dos Santos, *Locação e Despejo*, p. 7).

Interessa a nós, contudo, apenas a locação de coisas, definida no art. 1.188 do Código Civil, ou mais especificamente a locação de bem imóvel e sua repercussão no Registro de Imóveis. Embora registrável ou averbável, o contrato de locação gera direito pessoal, mas o registro, consoante anota Walter Ceneviva, “não incide sobre a relação de direito pessoal, mas dá ao contrato uma dignidade especial, que o antepõe até mesmo ao novo titular de domínio. A avença meramente pessoal passa a ter realidade, ao ser lançada no livro do cartório imobiliário” (cf. *Lei dos Registros Públicos Comentada*, p. 531).

2. REGISTRO PREDIAL DA LOCAÇÃO

O registro predial da locação, no sistema vigente, tem triplíce finalidade: a) assegurar a vigência do contrato em caso de alienação; b) outorgar direito de preferência do locatário em caso de alienação onerosa do imóvel; c) publicizar caução de imóvel dado em garantia ao cumprimento das obrigações assumidas.

A sua necessidade e conveniência tem origem no art. 1.197 do CC, insubsistindo hodiernamente qualquer dúvida de que os contratos são recepcionados tanto pelo Cartório de Registro de Imóveis, como aquele de Registro de Títulos e Documentos (arts. 127, VI; 129, 1.º; 167, I, 3; e 169, III, da Lei 6.015, de 31.12.73). Os dois registros atuam em áreas diferentes,

para fins próprios e distintos. A propósito, embora referente à lei anterior, esclarecedora é a lição do sempre citado Miguel Maria de Serpa Lopes:

“O motivo dessa interferência do Registro Imobiliário consiste no fato de se tratar de uma cláusula relacionada diretamente com a disponibilidade do imóvel, tornando, deste modo, lógica a sua posição. Nem por isso se dispensa a transcrição no Registro de Títulos e Documentos, ainda com a aludida cláusula, pois a sua função é diversa da do Registro de Imóveis em todos os sentidos. O de imóveis, pela inscrição, constata apenas uma das cláusulas contratuais, publicidade unicamente destinada ao comprador do imóvel arrendado; o segundo, com maior força, compreende a totalidade do contrato, tendo por função produzir efeito *erga omnes* em relação às demais cláusulas” (*apud Tratado dos Registros Públicos*, vol. II/78-79).

3. CONTRATO ESCRITO DE LOCAÇÃO E A QUALIFICAÇÃO REGISTRÁRIA

Consoante ressaltado, o contrato de locação independe de forma especial, podendo, portanto, ser ajustado verbalmente. Nada obstante, a segurança das partes aconselha a confecção de instrumento escrito, público ou particular, com inserção de todas as cláusulas combinadas, de tal arte que, só assim, poderão levá-lo à serventia predial.

É evidente que a simples inscrição não gera direito real, mas, do elenco dos atos e títulos referidos no art. 167 da Lei de Registros Públicos, o contrato de locação não tem por sua natureza típica um direito real propriamente dito, mas insere-se dentre aqueles de predominante interesse obrigacional, a que a lei atribui o que o já citado Walter Ceneviva, denomina de “realidade”, em circunstâncias especiais (obra cit., pp. 354-355).

A autorizada palavra de Pontes de Miranda afasta qualquer tentativa de se atribuir à locação a natureza de direito real (cf. *Tratado de Direito Privado*, vol. XL, p. 220).

De toda forma, em função das peculiaridades, o exame do título deve ser feito sem o rigor atribuído aos títulos que criam, alteram ou extinguem direitos reais. Os pequenos vícios formais, consoante iterativa jurisprudência da 1.^a Vara de Registros Públicos de São Paulo e do C. Conselho Superior da Magistratura do Estado de São Paulo, podem ser desprezados, possibilitando-se, por exemplo, complementação da qualificação das partes por declaração unilateral, dispensa da especialização do imóvel locado com as mesmas minúcias da descrição contida no registro.

3.1 PARTES

Locador pode ser o proprietário (art. 524 do CC), o usufrutuário (art. 713 do CC), o possuidor (art. 485 do CC), o fiduciário (art. 1.734 do CC), os pais, como administradores legais dos filhos (art. 385 do CC), o mandatário (art. 1.300 do CC), o condomínio, o condômino administrador e mandatário comum (art. 640 do CC). Locatário, por seu lado, pode ser qualquer pessoa física, capaz de contratar, ou pessoa jurídica de direito público ou de direito privado (cf. Gilio dos Santos, obra cit., pp. 9-10).

De toda forma, para fins de escrutação registrária, são considerados credores e devedores os locatários e os locadores, respectivamente (art. 220, VIII, LRP).

Mesmo assim, não basta enquadramento de qualquer das pessoas acima mencionadas na condição de locador para que o Cartório recepcione o contrato locatício, cumprindo observar se ele é titular de domínio ou de direitos decorrentes de promessa de compra e venda devidamente inscrita. Dadas as restritas finalidades do acesso registra-

tário do título citado, inócua e sem qualquer sentido seria a publicidade de relação jurídica em que figure, num dos pólos, mandatário, em nome próprio. Ainda que haja cláusula de vigência em caso de alienação, eventual venda do bem não obstaría a retomada, mesmo porque firmada por pessoa estranha ao negócio jurídico, impedindo, ainda, seqüela e adjudicação em caso de preterição ao direito de preferência.

A pesquisa da disponibilidade do imóvel locado por parte do locador, como já salientou o E. Conselho Superior da Magistratura, no julgamento da ap. cível 263.436, Rel. o Des. Acácio Rebouças, "é dever funcional do Registro de Imóveis, onde é fundamental a existência da matrícula em nome do outorgante" (cf. *Revista de Direito Imobiliário*, vol. 2/138).

3.1.1 QUALIFICAÇÃO DAS PARTES

A perfeita identificação das partes é fundamental para se avaliar, principalmente no que toca ao locador, a sua vinculação àquele que figura nos assentamentos como titular de direito real. Ainda assim, nada impede que os detalhes faltantes possam ser supridos através de títulos complementares idôneos, com exibição, se for o caso, dos documentos necessários (cédula de identidade, cartão de contribuinte da Receita Federal, certidão de nascimento, etc.). A única cautela exigida é que o Oficial tenha certeza de que a pessoa que está subscrevendo o contrato é a mesma que figura no Registro de Imóveis como titular de direito real.

Para registro do contrato de locação é mister observância do princípio da continuidade. Assim, se o imóvel não estiver registrado em nome do locador, inviável se mostra a inscrição do contrato (cf. ap. cível 17.260-0, Rel. o Des. José Alberto Weiss de Andrade).

3.1.2 CONTRATO ASSINADO POR MANDATÁRIO EM NOME DO MANDANTE

Em se cuidando de título particular, deve a serventia exigir o instrumento de mandato, público ou particular, arquivando-o, no primeiro caso, juntamente com uma das vias do instrumento (cf. Valmir Pontes, *Registro de Imóvel*, p. 91). Cuidando-se, porém, de documento público, como ensina Afrânio de Carvalho, registrária será a qualificação do instrumento de procuração (cf. *Registro de Imóveis*, p. 91).

Nada impede, porém, que se demonstre a regularidade da representação por outros meios (como, p. ex., declaração expressa do locador, em notificação encaminhada ao inquilino — ap. cível 014040/0-CSM, documentos extraídos dos autos de inventário dos bens deixados pelo locador — ap. cível 11.378/0-CSM).

3.1.3 SOLIDARIEDADE

A solidariedade, na conformidade do Cap. VI do Livro III do Código Civil (arts. 896 a 915), consiste no vínculo jurídico pelo qual um, algum ou todos os credores têm direito de receber a obrigação por inteiro, podendo exigi-la de qualquer devedor, em havendo mais de um.

Ela pode ser convencional ou legal. No caso do inquilinato, a própria Lei 8.245, de 18.10.91, dispôs que, “havendo mais de um locador ou mais de um locatário, entende-se que são solidários se o contrário não se estipulou”. Desde que o próprio legislador estipulou solidariedade legal aos casos de relações *ex locato*, nas hipóteses em que aplicável a lei citada, basta assinatura de apenas um, alguns ou todos os credores e ou devedores. Em se constatando condomínio, o título pode ser aceito ainda que nem todos o tenham subscrito.

3.1.4 CESSIONÁRIO E SUBLOCATÁRIO

A cessão e a sublocação são modos translativos *inter vivos* do contrato de locação. Embora ambos transfiram, total ou parcialmente, os direitos e os deveres do locatário a um terceiro, não se confundem: a) na cessão, desaparece a responsabilidade do cedente, que se transmite ao cessionário, entendendo-se ele diretamente com o locador; b) na sublocação tem-se nova locação, distinta da outra, continuando o locatário obrigado pelo contrato celebrado com o locador.

Ambos têm ingresso no Registro de Imóveis, exigindo a lei, para a cessão, instrumento público ou particular para valer contra terceiros (arts. 135 e 1.067 do CC e art. 127, I, da Lei 6.015/73). A sublocação, nada obstante mantenha relação jurídica primitiva entre o primitivo locador e o locatário sublocador, desde que consentida, gera o direito de preferência (art. 30 da Lei 8.245/91). Para esta última hipótese basta apenas prova escrita da sublocação e do consentimento do locador.

3.1.5 USUFRUTUÁRIO

O usufrutuário pode locar o imóvel (art. 718 do CC), mas não pode clausular a locação por prazo superior à vigência de seu direito.

No comum dos casos, o usufruto é vitalício, extinguindo-se com a morte do usufrutuário. Daí decorre que se acha tolhido de onerar imóvel com cláusula obrigatória para terceiros, inclusive para quem, por alienação intercorrente do imóvel, se tornar nu proprietário. A plena propriedade do imóvel, à morte do usufrutuário, deve ser transmitida ao nu proprietário.

Só com a anuência do nu proprietário é que se admite a contratação de cláusula de vigência no caso de alienação (cf. ap.

cível 3.191, in *Decisões do Conselho Superior da Magistratura e Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo*, quinquênio 1983/87, de Vicente do Amaral Gurgel).

3.1.6 MORTE DO LOCADOR OU DO LOCATÁRIO

Dispõe o art. 1.198 do CC que, “morrendo o locador, ou o locatário, transfere-se aos seus herdeiros a locação por tempo determinado”. Essa norma foi repetida nos arts. 10 e 11 da atual Lei do Inquilinato.

A morte, por si só, não extingue a locação, o mesmo ocorrendo em caso de separação de fato, separação judicial, divórcio ou dissolução da sociedade concubinária, quando a locação prossegue automaticamente com o cônjuge ou companheiro que permaneceu no imóvel (art. 12 da Lei 8.245/91).

Esses atos podem ser escriturados no Registro Imobiliário como averbações.

4. OBJETO DO CONTRATO DE LOCAÇÃO

Objeto do contrato de locação podem ser todos os bens imóveis, ainda que onerados com cláusulas de inalienabilidade, impenhorabilidade e incomunicabilidade. Pouco importa, ainda, que sejam públicos ou privados.

Mas, só ingressa no Registro aquele firmado por pessoa que figure como titular de direito real de propriedade e que tenha livre disponibilidade da coisa.

4.1 DESCRIÇÃO

Não há rigor na especificação do bem locado, bastando apenas referência a pormenores que possam distingui-lo de qualquer outro (e.g., menção da via pública para a qual confina o imóvel e o número do prédio). A descrição pormeno-

rizada ou a menção dos confinantes são dispensáveis sempre que se possa identificar o bem emprestado.

A citação ao número de transcrição ou da matrícula do imóvel, p. ex., poderia suprir a falha, com aplicação analógica da Lei 7.433, de 18.12.85. Mesmo que ausente esse dado, dada a liberalidade controlada que se exerce em relação a esse tipo de contrato, possível é a superação da falta, desde que indisputável a identificação do imóvel em face dos subsídios constantes na própria serventia (cf. ap. cível 281.232, Rel. o Des. Humberto de Andrade Junqueira).

De outra parte, se a matrícula não faz referência a edificação, o contrato de locação com esse dado essencial (p. ex. no empréstimo oneroso de imóvel residencial urbano em que conste no registro apenas o terreno) só é possível após cumprimento do ato averbatório correspondente (art. 167, II, 4, da LRP). A especialidade não pode ser desprezada a esse ponto.

4.2 LOCAÇÃO DE PARTE DO IMÓVEL

Nada impede que vários registros de contratos de locação sejam escriturados numa mesma matrícula, envolvendo partes de um mesmo bem, muito embora possa, futuramente, causar dificuldades ao exercício do direito de preferência pelos diversos locatários.

De toda forma, a própria Lei do Inquilinato prevê essa possibilidade, atribuindo aos diversos locatários ou sublocatários o direito de preferência sobre a totalidade do bem objeto de alienação. O que não se permite é que haja cindibilidade da porção locada sem que ocorra prévio desmembramento.

4.3 VAGA DE GARAGEM

A locação das vagas e espaços para estacionamento de veículos obedece ao

Código Civil, salvo se alugada conjuntamente com a unidade residencial, porque aí é mero acessório ou simples dependência do imóvel.

Em se cuidando de unidade autônoma emprestada isoladamente, o contrato de locação de vaga de garagem só pode ter acesso se constar expressamente cláusula de vigência em caso de alienação, na esteira, aliás, de orientação que prevalecia até recentemente e que só foi alterada com a edição da Lei 6.649/79.

5. PRORROGAÇÃO DO CONTRATO DE LOCAÇÃO

Nada impede que as partes estipulem, depois de findo o lapso temporal constante do contrato escrito, a prorrogação da relação *ex locato*. Mas, para que se averbe a circunstância no Registro Imobiliário, é elementar que haja inscrição do contrato principal (cf. *Revista dos Tribunais*, vol. 529/103).

A própria natureza do ato averbatório justifica a conclusão. Cuida-se, à evidência, de anotação feita na matrícula ou à margem da transcrição para expressar mutação objetiva ou subjetiva, de caráter accidental ou acessório, pressupondo sempre a existência de ato substancial.

De toda forma, como afirma Valmir Pontes, para que haja prorrogação, é mister que o documento seja elaborado no prazo estipulado no contrato principal. Se novo prazo for estabelecido, depois de terminado o anterior, haverá novo contrato (cf. obra cit., p. 12).

6. REGISTRO DE CONTRATO APÓS ESGOTADO SEU PRAZO DE VIGÊNCIA

Embora com prazo de duração vencido, possível é o registro do contrato de locação, mesmo porque vige por tempo indeterminado. Há prolongamento da mesma relação jurídica e que não se

confunde com nova locação. Bem por isso é possível registro, ainda que ultrapassado o tempo de vigência do contrato escrito.

O mesmo se diga em relação à exibição de título que instrumente prorrogação do contrato, cujo prazo de vigência tenha expirado.

7. FORMA DO CONTRATO

A lei não exige a forma escrita (art. 135 do CC e arts. 121 e 122 do Código Comercial). De qualquer modo, não basta exibição de recibo de aluguel ou mesmo declaração unilateral de qualquer das partes.

É mister que a relação jurídica esteja estampada em contrato regularmente redigido em instrumento particular ou público, com subscrição dos interessados.

7.1 AUSÊNCIA DE ASSINATURA

A subscrição do contrato é essencial para inscrição do ato jurídico. Embora possível a prova do negócio jurídico por outros elementos (p. ex., recibos, purgação da mora em ação de despejo por falta de pagamento), é imperativo assinatura das partes no instrumento particular (art. 169, III, da Lei 6.015/73) ou no ato notarial correspondente.

7.2 FALTA DE RECONHECIMENTO DAS FIRMAS

O reconhecimento de firmas é expressa exigência do art. 221, II, da Lei 6.015/73 (cf. ap. cível 17.260, do CSMSP).

7.3 AUSÊNCIA DE TESTEMUNHAS

A mesma regra antecedente é aplicável a essa hipótese. Ponderável, porém, posicionamento do eminente Juiz Ricardo Henry Marques Dip, quando em exercício

na 1.^a Vara de Registros Públicos, no sentido de que a “Lei 6.015, referindo-se às testemunhas, não instituiu norma de direito material. Decerto, não se pode dizer que a Lei não imperou, quando assim o fez, mas cumpre consignar que não há obstáculo ao registro de instrumento particular, no qual não intervieram testemunhas; *superflua non viciant scripturas*: se vale o título sem assinatura de testemunhas, vale com as assinaturas, sem reconhecimento destas”.

7.4 FALTA DE DATA

A data não é elemento essencial do contrato (art. 135 do CC). No entanto, não se pode negar relevância ao princípio *tempus regit actum* para verificação, p. ex., da capacidade das partes ao tempo da celebração. De toda forma, o contrato com tal omissão não é nulo, e a omissão é passível de superação se em curso o contrato escrito ou com observância de qualquer das situações previstas no art. 370 do Código de Processo Civil.

7.5 PRAZO DE VIGÊNCIA DO CONTRATO

O contrato de locação pode ser ajustado por qualquer prazo. O direito brasileiro, por sinal, permite a locação vitalícia ou para a vida do locatário, não se confundindo, porém, com a locação perpétua.

Se, porém, ultrapassar 10 anos, depende sempre de vênua conjugal, em sendo casado o locador (art. 3.^o da Lei 8.245/91). Assim, se o prazo de duração for superior a dois lustros, é mister exigir, para fins de registro, a anuência expressa do cônjuge.

7.6 INSERÇÃO DE CLÁUSULAS ESTRANHAS À LOCAÇÃO

Ainda que o contrato consigne obrigação diversa daquela de empréstimo one-

roso da coisa (p. ex., a limpeza dos móveis que ficaram na casa, aguçagem do jardim, poda anual das árvores), a locação conserva-se incólume (cf. Pontes de Miranda, obra cit., p. 8).

A publicidade que decorre da recepção de títulos que contenham essas cláusulas estranhas é irrelevante. Cabe apenas o exame da legalidade formal.

7.7 NULIDADE DO CONTRATO E EXAME DA LEGALIDADE

Nulos são os contratos que infrinjam proibições legais. A casa de tolerância, por exemplo, é objeto ilícito, competindo ao Oficial recusar registro a contrato que contenha essa circunstância, e que não se confunde com desvio de uso.

8. EXIBIÇÃO DO TÍTULO NO ORIGINAL

Assim como ocorre nos demais títulos, o contrato deve ser exibido no original, a teor do art. 221 da LRP e de conformidade com maciça e longa jurisprudência do Conselho Superior da Magistratura de São Paulo.

Considera-se, porém, como sendo o original a 2.^a via, ainda que carbonada ou copiada por sistema reprográfico, desde que assinada diretamente pelos interessados.

9. CLÁUSULA DE VIGÊNCIA EM CASO DE ALIENAÇÃO

O contrato de locação consiste numa relação obrigacional, num direito pessoal, mas terá eficácia *erga omnes* se nele se consignar expressamente a sua vigência em caso de alienação e estiver escriturado no Registro de Imóvel (cf. art. 1.197 do CC; art. 167, I, 3, da Lei 6.015/73; art. 8.^o da Lei 8.245/91).

Em havendo alinação do imóvel, há rompimento da locação, mesmo porque

cada proprietário loca para o *seu tempo* e não para o futuro. Nenhuma relação jurídica há entre locatário e adquirente. Bem por isso não está o adquirente obrigado a respeitar a locação anteriormente firmada, podendo denunciá-la, salvo se houver cláusula específica e registrada na matrícula.

9.1 NOÇÕES

A locação com cláusula de vigência contra adquirente do imóvel, consoante salienta o pranteado Afrânio de Carvalho, “assemelha a ônus real” (obra cit., p. 19). De igual sentir é a interpretação dada por Philadelpho Azevedo (cf. *Registros Públicos*, p. 91). A sua inscrição visa a dupla garantia, ou seja, favorece o locatário e o adquirente, protegendo o primeiro contra eventual alienação e alertando o segundo em face do ônus.

9.2 FUNÇÃO E EFICÁCIA DO REGISTRO

O registro a que se refere o Código Civil é o Registro de Imóveis.

Embora não gere direito real, cria, como acima referido, figura semelhante a ônus, exercendo o princípio da publicidade a mais típica de suas funções específicas.

A eficácia da inscrição imobiliária não se limita a dar publicidade formal da cláusula, mas torna eficaz o pacto mesmo em relação ao adquirente. Se o locador vende a coisa locada, sem exigir do comprador que respeite o pacto, infringe a cláusula, mas o locatário tem seu direito protegido de permanecer no imóvel até o final do prazo estipulado.

9.3 SÚMULA 442 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Dispõe a Súmula 442 da Corte Suprema do País que “a inscrição do contrato

de locação no registro de imóveis, para a validade da cláusula de vigência contra o adquirente do imóvel, ou perante terceiros, dispensa a transcrição no registro de títulos e documentos”.

Para proteção do inquilino contra eventual alegação de rompimento da relação *ex locato*, na hipótese de alienação do bem, basta apenas recepção do instrumento pelo Registro de Imóveis, na esteira, aliás, do que prevê a atual Lei do Inquilinato. A inscrição no Cartório de Registro de Títulos e Documentos não gera essa eficácia em relação ao adquirente.

9.4 INTERPRETAÇÃO DA CLÁUSULA DE VIGÊNCIA

A cláusula de vigência deve ser interpretada de forma estrita, não bastando convenção usual de que o negócio obriga herdeiros e sucessores (cf. *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo*, vol. 58/404).

A expressão “herdeiros e sucessores” indica sucessão *inter vivos* ou *causa mortis*, mas, para os fins colimados, é mister expressa e clara consignação de vigência do negócio em caso de alienação, mesmo porque consagrada a regra de que a alienação rompe com o contrato de locação. O simples emprego da expressão herdeiros e sucessores é insuficiente, a menos que outros elementos do contrato indiquem vontade inequívoca dos contratantes de manter vigente o contrato (cf. Serpa Lopes, obra cit., p. 102).

10. DIREITO DE PREFERÊNCIA

A preferência pode ser concebida em locação, como no contrato de compra e venda (arts. 1.149 e 1.157 do CC). Mas, só com a inscrição do pacto locatício é que nasce para o inquilino o direito de preferência na aquisição do bem locado.

10.1 NOÇÕES

A preferência pode ser convencional ou legal. No caso, o legislador estabeleceu direito de preferência, condicionado apenas à prévia publicidade formal do contrato pela escrituração do ato no assento imobiliário. Sem esse ato não há como negar valor à transmissão da propriedade imóvel, restando apenas ao interessado buscar indenização pelas perdas e danos.

A doutrina não se entende sobre a natureza jurídica do direito de preferência, sustentando uns que se cuida de mero direito pessoal e outros de direito real. Não há como negar, contudo, a eficácia *erga omnes* atribuída ao direito, defendendo Pontes de Miranda a teoria de que a preferência é direito formativo gerador (cf. obra cit., vol. XXXIX/204).

Salta óbvio que o direito de prelação não surge com o registro, mas é apenas condição para o seu exercício, somado com o desrespeito à preferência. Os efeitos desse registro só se farão sentir quando ficar positiva a não observância do dispositivo legal pertinente. Antes disso, seu único efeito é o da publicidade.

Com o seu assentamento pode o locatário opô-lo a terceiros.

10.2 NATUREZA DO DIREITO DE PREFERÊNCIA

Quando se cuida de inscrição de locação com cláusula de vigência, o entendimento majoritário é no sentido de que tem caráter declarativo. Aquela do direito de preferência é hipótese de publicidade constitutiva.

10.3 RENÚNCIA

Reputa-se nula de pleno direito cláusula de renúncia apriorística do direito de preferência. Afronta a finalidade peculiar da Lei de Locação, constituindo-se em

norma de ordem pública (cf. Paulo Restiffe, in *Sumulário de Locação*, p. 48).

11. GARANTIAS DA LOCAÇÃO

No contrato de locação o locador pode exigir do locatário as modalidades de garantia previstas nos arts. 37 e 38 da Lei 8.245/91: a) caução, que pode ser de bens móveis e imóveis, devendo a primeira ingressar no Registro de Títulos e Documentos, e a segunda no Registro de Imóveis; b) fiança; c) seguro.

O que nos interessa é apenas a caução de imóveis e que, de conformidade com o citado art. 38, § 1.º, deve ser *averbada* na matrícula. Ela não se confunde com a hipoteca, cuidando-se de modalidade de garantia criada pela lei e que, de acordo com o art. 40, II, da Lei do Inquilinato, não impede a alienação e faz cessar a garantia dada. Apenas dá publicidade a eventual interessado de que aquele bem foi dado em garantia no contrato de locação, arcando eventualmente com as consequências dela decorrentes.

12. PRÉ-CONTRATO

No pré-contrato, a parte compromete-se a alugar o imóvel, não se confundindo com o contrato de locação propriamente dito.

Esse tipo de negócio não tem acesso ao Registro de Imóveis, não estando o adquirente vinculado a respeitar a promessa de locação feita pelo alienante. A cláusula de vigência só diz respeito à locação e não a contrato preliminar.

13. COMODATO

O comodato é empréstimo gratuito de coisa não fungível (art. 1.248 do CC). Ainda que instrumentado por escrito, não pode, porém, ao contrário do que ocorre com a locação de imóvel, ser aceito pelo

sistema registrário. Não se cuida de direito real, e as hipóteses de recepção de títulos que não ostentam essa qualidade estão limitadas pelo rol taxativo da lei.

A publicidade eventualmente aceita não geraria qualquer efeito para as partes contratantes. Bem por isso seu ingresso deve se limitar apenas ao Cartório de Registro de Títulos e Documentos.

14. EXTINÇÃO DA LOCAÇÃO

O contrato de locação pode extinguir-se como qualquer outro negócio jurídico. Mas, desde que inscrito, deve ocorrer averbamento da extinção. Isto porque, como já salientado em anterior julgado, “se o imóvel já está locado a terceiro, por contrato devidamente registrado, impossível se torna o registro de nova locação feita a outra pessoa” (cf. ap. cível 10.854-0, in *Decisões do Conselho Superior da Magistratura e Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo*, triênio 1988/89/90, de Vicente do Amaral Gurgel).

O ato averbatório depende de requerimento do interessado e, para tanto, deve juntar documento comprobatório correspondente, como distrato, rescisão, certidão comprobatória de desocupação do imóvel em ação de despejo, etc.

Em havendo alienação onerosa do bem, porém, nada impede que se exhiba contrato de locação firmado pelo novo adquirente, mesmo porque prevalece regra de rompimento da relação *ex locato*, dispensável averbação da extinção, salvo na publicidade declaratória de sua vigência.

15. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Embora restrita às finalidades do registro predial no que toca às relações locatícias, verifica-se que a atual Lei do Inquilinato prevê nas suas disposições gerais a prática apenas de atos de aver-

bação (arts. 8.º, 33, 38, da Lei 8.245/91), em contraposição com a Lei 6.015/73, cujo art. 167, I, 3, dispõe sobre registro do contrato de locação para publicidade da cláusula de vigência em caso de alienação.

Do choque entre as duas normas jurídicas, de igual estatura e sem que se possa falar em revogação da norma anterior pela incompatibilidade com a posterior, prevalece, evidentemente, a conclusão de que o legislador estabelece atos de registro ou de averbação, conforme o objetivo colimado. Aliás, a própria Lei 8.245/91, que prevê averbação do contrato para assegurar estipulação de garantia de permanência (art. 8.º), dispõe em suas disposições transitórias que o inc. III do art. 169 da Lei de Registros Públicos passa a ter a seguinte redação: “o registro previsto no n. 3 do inciso I do artigo 167, e a averbação prevista no n. 16 do inciso II do artigo 167 serão efetuados no Cartório onde o imóvel esteja matriculado mediante apresentação de qualquer das vias do contrato, assinado pelas partes e subscrito por duas testemunhas, bastando a coincidência entre o nome de um dos proprietários e o locador”.

Persiste íntegro o art. 167, I, 3, da Lei 6.015/73 (cf. Theotônio Negrão, in *Código Civil e Legislação Civil em Vigor*, p. 570), e o registro do contrato de locação dispensa a averbação para fins de assegurar exercício do direito de preferência. A publicidade é alcançada de forma plena com o registro, a par da natureza do ato averbatório e que nada acrescentaria ou alteraria o conteúdo do ato principal. A averbação é feita apenas quando inexistente a cláusula de vigência, mesmo porque o registro garante os dois efeitos principais e atrás mencionados.

Quando já escoado prazo de vigência constante do escrito, o ato a ser praticado é apenas de averbação.